

# Quantificació de la compensació per raó del treball i de la pensió compensatòria en els casos en què hi ha hagut convivència prematrimonial

**Joan Egea Fernàndez**

Facultat de Dret  
Universitat Pompeu Fabra

016dc

## *Sumari*

1. Introducció.
2. La compensació per raó de treball en el matrimoni i en la convivència *more uxorio*.
3. Pensió compensatòria *versus* pensió alimentària: l'establiment d'uns efectes més restrictius per a les convivències *more uxorio*, que per al matrimoni, no lesiona el principi d'igualtat.
4. Dualitat de pretensions i problemàtica processal. La condició civil de casat i els efectes que se'n deriven no es poden retrotraure a la convivència anterior al matrimoni.
5. El caràcter indefinit o temporal de la pensió.
6. Taules de jurisprudència citada.
7. Bibliografia.

## 1. Introducció

En relació amb la fixació de la pensió compensatòria derivada de la separació judicial, el divorci o la nul·litat del matrimoni (en aquest darrer cas només quant al cònjuge de bona fe), l'art. 84 del Codi de Família (CF) disposa que l'autoritat judicial ha de tenir en compte, entre d'altres circumstàncies,

*"b) la durada de la convivència **conjugual**".*

I, pel que fa a la compensació econòmica per raó del treball per a la llar o per a l'altre cònjuge, l'art. 41.1 CF afirma que,

*"[...] el cònjuge que, sense una retribució o amb retribució insuficient, ha treballat per a la casa o per a l'altre cònjuge té dret a rebre d'aquest una compensació econòmica, en el cas que s'hagi generat, per aquest motiu, una situació de desigualtat entre el patrimoni de tots dos que impliqui un enriquiment injust".*

No és estrany, per no dir que passa sovint que, després d'anys de convivència merament fàctica, la parella decideixi, pel motiu que sigui, formalitzar la seva relació casant-se. A partir d'aquí, la qüestió que es pot plantejar, si s'arriba a produir la crisi matrimonial, és si a l'hora de fixar la compensació econòmica o, en el seu cas, la pensió compensatòria, només s'ha de tenir en compte la durada del matrimoni o cal afegir també el període de convivència de fet anterior a aquest. L'ordenament jurídic català més aviat sembla donar a entendre que la unió estable de parella i el matrimoni són dues institucions autònomes que no s'arriben a trobar mai; cosa que, com veurem més endavant, es posa especialment de manifest en la pensió periòdica, respecte de la qual la *Llei 10/1998, de 15 de juliol, d'Unions Estables de Parella* (LUEP) no es limita a adaptar a la unió estable una figura existent ja en seu matrimonial, sinó que introdueix una institució nova (M. MARTIN CASALS (2000), pàg. 1197), a la qual dona també un nom propi.

Aquesta no és, però, la interpretació que ha fet el Tribunal Superior de Justícia de Catalunya en la sentència 1/2004, de 12 de gener, en el primer cas que se li ha plantejat de separació d'un matrimoni que, abans de casar-se, havia viscut dotze anys com a parella de fet. Efectivament, el TSJC opta per sumar ambdós períodes de convivència (com a parella de fet i com a matrimoni) i acaba resolent que el règim aplicable a la integritat de la convivència és propi de la crisi matrimonial, sense deixar clar, ben bé, per quina via ho fa. Els cas era el següent:

La Iolanda i l'Enric contragueren matrimoni el 23 de juny de 2000, després d'haver conviscut *more uxorio* des del setembre de 1988, juntament amb un fill de la dona que, aleshores, tenia set anys d'edat. Ell tenia un patrimoni força important, adquirit, en la seva major part, abans d'iniciar-se la convivència, i gaudia d'uns ingressos que l'Audiència xifrà en uns 20.000.000 de pessetes anuals (120.202,42 €); la dona era propietària de l'habitatge i no quedà acreditat que deixés de treballar per raó de la convivència. El febrer o el març de 2001, el matrimoni es separà de fet i, molt poc temps després (en qualsevol cas, quan encara no portaven un any de casats), l'esposa, que aleshores tenia 46 anys, presentà demanda de separació en què al·legava que el seu marit havia abandonat injustificadament la llar i demanava una pensió

compensatòria (art. 84 CF) de 300.000 ptes. mensuals [1.803,04 €] i una compensació econòmica pel treball (art. 41 CF) de 75.000.000 ptes. [450.759,08 €].

El JPI estimà en part la demanda decretant la separació; atribuï l'ús de l'habitatge a la dona, a la qual concedí també una pensió compensatòria de 1.200 € (limitada a un màxim de 5 anys) i una compensació econòmica pel treball de 12.000 €. Denegà, però, tant la sol·licitud de què s'obligués al marit a contribuir a l'aixecament de les càrregues familiars del matrimoni, com la pensió d'aliments per al fill de la dona.

Marit i muller interposaren recurs d'apel·lació i l'APB (Secció 12a.), per sentència de 10 d'abril de 2003, dictà una nova resolució que modificava la del JPI en dos punts: suprimia el límit temporal i incrementava la compensació econòmica per raó del treball, que fixava, ara, en 20.000 €.

El marit s'alçà en cassació al legant l'interès cassacional i fonamentà el recurs, entre d'altres motius, en què no s'havia produït un desequilibri patrimonial per la dedicació de la seva esposa a la llar familiar que justificués l'atribució d'una compensació econòmica. En aquest sentit, denunciava també que l'APB no havia tingut en compte que l'art. 41 CF només s'aplica al matrimoni i, per tant, que no era possible estendre'l, per analogia, als períodes de convivència *more uxorio*. El segon motiu de cassació es referia a la pensió compensatòria i pretenia que el TSJC la limités temporalment, en base, entre d'altres raons, a la curta durada del matrimoni i a què l'art. 16.4 LUEP limita la pensió periòdica a un màxim de tres anys a comptar des del pagament de la primera pensió.

El TSJC avala que se sumin ambdós períodes convivencials, tal com havia resolt l'Audiència, que argumentava en relació a la compensació de l'art. 41 CF, que “[e]l matrimonio y la convivencia tuvieron una duración importante y parece poco equitativo fijar una cantidad de sólo 12.000 €”. Més concretament, ho justifica en base a que la redacció de l'art. 41 CF i la de l'art. 13 LUEP són pràcticament idèntiques i persegueixen la mateixa finalitat. A la mateixa conclusió arriba per a la pensió compensatòria, tot i que, en aquest cas, admet que hi ha diferències substancials entre aquesta i la pensió periòdica de la LUEP; diferències que el propi TSJC tracta de salvar emparant-se, ara, en què distingir entre períodes de convivència *more uxorio* i convivència matrimonial no s'adequa al principi constitucional d'igualtat.

El Magistrat Lluís Puig i Ferriol formula vot particular, en el qual discrepa de què s'hagin de sumar al breu període de convivència matrimonial, els més de dotze anys que els litigants van viure junts sense estar casats, cosa que repercuteix, sota el seu parer, d'una banda, en una excessiva compensació econòmica i, de l'altra, en què l'import de la pensió compensatòria s'hauria d'haver fixat, també, atenent a la curta durada del matrimoni. Considera igualment inadequada la invocació del principi d'igualtat que fa la decisió majoritària.

Fins aleshores, la posició de les Audiències catalanes no havia estat uniforme. Almenys dues sentències de la secció 18a. s'havien decantat per considerar que la convivència *more uxorio* no es podia tenir en compte a l'hora de quantificar la compensació econòmica, com tampoc per a la pensió compensatòria. En la primera d'elles, la SAPB de 6 de març de 2000, s'afirmava que:

*“[n]i l'anterior art. 23 CDCC ni l'actual art. 41 CF, perfectament aplicable al present litigi (DT 1ª), són aplicables a situacions extra-matrimonials per fonaments d'ordre estrictament jurídic i tècnic, substantiu i processal; substantiu, donat que el pressupòsit de què parteixen ambdues normes és l'existència, no solament d'un matrimoni, sinó també d'un règim econòmic de separació de béns [...] processal, per tant, també; precisament perquè a les situacions more uxorio els era d'aplicació el solc processal general del judici declaratiu es va poder introduir aquest tipus d'indemnització en determinats supòsits, atesa l'acumulabilitat de tota mena d'accions, extrem que està vedat a les parts en l'estret solc que dissenya la Llei 30/81, de 7 de juliol, a la Disposició addicional 5a. i 6a...”*

La SAPB de 8 de maig de 2000 rebutjà també que, per quantificar la pensió compensatòria, es pogués tenir en compte el temps de convivència anterior al matrimoni; en aquest cas, atenent a què el matrimoni havia durat només dos anys, va limitar-la a un any, justificant-ho en què:

*“[P]artiendo del anterior contexto normativo-jurisprudencial y aplicándolo al supuesto enjuiciado, en el que la duración del matrimonio es ligeramente superior a los 2 años, **no puede tomarse en consideración ni tenerse en cuenta el tiempo de convivencia anterior**, dado que la pensión compensatoria es una institución que sólo nace y surte efectos cuando existe vínculo matrimonial y tras la ruptura del mismo (arts. 97 CC y 84.2 b) CF)...”*

En canvi, altres tres sentències, ara de la secció 12a., havien optat per la posició contrària, és a dir, la mateixa que ha acabat fixant el TSJC; en ambdues es dóna per fet, sense més explicació (no sembla que les parts ho discutissin) que si hi ha hagut convivència prematrimonial, aquest període també s’ha de tenir en compte a l’hora de fixar la pensió compensatòria. En concret, la SAPB (12a.) de 9 de setembre de 2002, dictada en un procediment de separació matrimonial, fixà una pensió compensatòria de 180 € limitada temporalment a 2anys, per un matrimoni que n’havia durat 3 i que havia estat precedit d’una convivència *more uxorio* de 2 anys. Textualment, s’hi afirma:

*“[L]a demandada no trabaja ni tiene ingresos propios y se ha dedicado al hogar y a la familia **durante los cinco años en los que ha perdurado la convivencia**, aun cuando el matrimonio se celebrara el año 1998. **Durante este tiempo** ha sido mantenida íntegramente por el marido, por lo que con el cese de la convivencia ha dejado de contar de forma absoluta con la ayuda de éste”.*

El mateix criteri seguí la SAPB de 2 de desembre de 2002, també de la secció 12a., en fixar una pensió de 800 €, argumentant que:

*“[D]urante la convivencia, que **se remonta al año 1985**, aun cuando no contrajeron matrimonio hasta el 2.5.1997, la esposa se ha venido dedicando con carácter exclusivo al cuidado de la familia y, en especial, de los hijos comunes, lo que le ha impedido la realización de actividades laborales, fuera de la colaboración parcial y esporádica en la empresa del marido...”*

Finalment, la SAPB de 14 d’abril de 2003, de la mateixa Secció 12a., encara que no emprà una formulació tan directa i taxativa com les dues anteriors, doncs l’al·lusió a la convivència prematrimonial té un to més aviat concessiu, ve a dir que el sentit de la resolució no variaria encara que també es tingués en compte la convivència prèvia; de fet, ni tan sols n’havia quedat acreditada la durada exacta.

En aquest cas, la parella contragué matrimoni el 24 d’abril de 1998, després d’haver conviscut durant 3 o 5 anys (la dona afirmava que eren 5 i el marit n’admetia només 3). Transcorreguts tres anys de casats, el 29 de desembre de 2000 l’esposa demandà la separació. Pel que fa a les respectives posicions patrimonials, constava acreditat que el marit guanyava 793,34 € al mes i també havia percebut una indemnització per prejubilació de 84,141,69 €, que destinà a l’adquisició d’un pis; també era propietari d’un altre pis on residia, i copropietari, juntament amb la seva anterior esposa, d’un tercer habitatge, que s’atribuí a aquesta en la sentència de divorci. Per la seva banda, l’esposa percebia una pensió per

incapacitat permanent que pujava a 270,98 € al mes. Ateses aquestes circumstàncies, l'Audiència aprecia que es produeix un desequilibri econòmic i atorga una pensió compensatòria de 150 € a la dona. Confirma, a més, la limitació temporal que havia fixat el JPI, dient que “[t]eniendo en cuenta la escasa duración del matrimonio de autos, *aun considerando también la existencia de una previa convivencia de cinco años, según la actora, o de tres según el demandado, resulta procedente el establecimiento de limitación temporal, entendiendo correcta su fijación en el plazo de cinco años.*”

En aquest paper es defensa que, d'acord amb el dret actualment vigent, el més escaient és donar un tracte diferenciat a cada període convivencial i, consegüentment, que s'ha de distingir entre les pretensions que es vinculen a la convivència *more uxorio* i les relacionades estrictament amb el matrimoni.

## ***2. La compensació per raó del treball en el matrimoni i en la convivència more uxorio***

Cal advertir, d'entrada, que tot i que el Tribunal Superior de Justícia fa gravitar la seva fonamentació jurídica al voltant de la constant comparació del règim previst en la Llei d'Unions Estables de Parella amb el del Codi de Família, aquella no era aplicable al cas plantejat en la STSJC de 12 de gener de 2004, ja que, tot i que havien viscut com a parella de fet més de 12 anys, el 23 de juny de 2000, data d'extinció de la unió merament fàctica per la celebració del matrimoni, no havien transcorregut encara els dos anys de convivència exigits des de la seva entrada en vigor, el 15 d'octubre de 1998, ni consta que hi hagués hagut cap acord en sotmetre's-hi expressament declarant la voluntat de computar la convivència anterior, com preveu la seva Disposició Transitòria.

El TSJC no sembla entendre-ho així, sinó que parteix de la base, segons el meu parer errònia, de què la convivència que la parella mantingué abans del matrimoni reunia el requisits previstos per a l'aplicació de la LUEP, tot i que ve a concloure que, un cop casats, l'estatus matrimonial d'alguna manera absorbeix, transformant-lo retroactivament, l'anterior període de convivència de fet. D'aquesta manera, la compensació econòmica per raó del treball ha estat fixada com si el matrimoni hagués durat 13 anys i no nou mesos.

Això repercuteix directament en la quantia de la compensació i, de retruc, en la fixació de la pensió compensatòria. En efecte, d'acord amb el que disposa l'art. 84.2 d) CF, la determinació de la compensació econòmica és de previ pronunciament. Sorprèn, per tant, que tant el Jutjat de Primera Instància com l'Audiència, primer hagin abordat la procedència de la pensió compensatòria i, després, la de la compensació econòmica; hauria d'haver estat al revés. Això es tradueix aquí en una compensació força mòdica (20.000 €), tot i l'augment que atorga l'AP, si la comparem amb la inicialment demandada per la dona (450.759 €), i si també tenim en compte que abasta els gairebé 13 anys de convivència i una pensió quantitativament més important, atès el seu caràcter, en principi, indefinit<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Per fer-nos una idea sobre el valor actual de la pensió capitalitzada, comptant que la dona visqués 80 anys i que

L'esposa, però, s'aquietà a la sentència de l'Audiència, mentre que el marit, en el recurs de cassació, sostenia que havia aplicat per analogia, de forma inadequada, l'art. 41 CF al període de convivència *more uxorio*. Així que la resposta que dóna el TSJC per confirmar el pronunciament que havia fet el tribunal d'apel·lació, en el sentit de què no calia que la indemnització es calculés computant per separat els anys de convivència *more uxorio* i el temps de casats es recolza, fonamentalment, en què **hi ha un paral·lelisme gairebé absolut**, si traiem alguna expressió de matís, **entre la compensació econòmica per raó del treball, prevista en l'art. 41 CF per als casos de crisi matrimonial, i la regulada en l'art. 13 LUEP**. De fet, una indemnització semblant ja havia estat introduïda per la jurisprudència abans de l'entrada en vigor de la LUEP, per la via de l'aplicació del principi general de l'enriquiment injust (vid. P. ORTUÑO MUÑOZ (2000) pàg. 1196) que, encara actualment, per la seva generalitat, es continua aplicant a les parelles de fet que no resten sotmeses a una normativa específica. Certament, el paral·lelisme entre ambdues normes és innegable, però aquest còmput conjunt planteja problemes en l'ordre processal, ja que els jutjats de família per la via del procediment matrimonial no poden conèixer d'aquesta pretensió, ni tan sols en el cas que es recolzés en l'art. 13 LUEP (el procediment previst en els arts. 769 i ss. de la Llei d'Enjudiciament Civil no permet l'acumulació d'altres pretensions diferents de les que preveu l'art. 770 LEC); aquestes, en el seu cas, s'hauran de tramitar pel procediment declaratiu ordinari que correspongui.

La competència objectiva dels jutjats de família resta limitada als Títols IV i VII del Llibre I del Codi Civil. A Catalunya, per Acord de la Junta de Judges de 14 de setembre de 1999, aprovat per la Sala de Govern del TSJC el 19 d'octubre, el jutjats de família també inclouen el repartiment de les demandes en què s'exerciten accions previstes en la LUEP. Per a aquestes, però, el procediment serà també diferent segons es refereixi als fills menors o les pretensions afectin els membres de la unió estable, cas en què s'haurà d'aplicar el que correspongui per raó de la quantia.

Si no fos per la impossibilitat d'acumular pretensions alienes al procediment matrimonial previst en l'art. 769 i ss. de la LEC, el fet que la dona demandant no cités el precepte concret en què s'emparava no hauria de suposar cap obstacle, per sí sol, per a un pronunciament judicial estimatori. El *petitum*, pel que sembla, era que es fixés una pensió valorant els tretze anys que visqueren junts (abans i després del matrimoni); que ho fes en base a l'art. 41 CF i no ho fonamentés en l'art. 13 LUEP o en l'analogia, no impedia –insisteixo, si s'haguessin pogut acumular ambdues pretensions– que el jutge resolgués aplicant els preceptes que considerés més escaients. No ho entén així –almenys per la pensió que, efectivament, té naturalesa diferent en una i altra norma– alguna sentència de l'Audiència, com la SAPB, 18a., de 6.5.2002, segons la qual, en un cas en què era d'aplicació, i no s'havia invocat, l'art. 14 LUEP, sosté que “[d]ebió hacerse en debida forma por cuanto se trata de una pensión de naturaleza distinta, de efectos y presupuestos en buena parte distintos a la establecida por desequilibrio económico en el art. 97 CC, pero que tiene un rasgo común con aquella, su carácter dispositivo. De suerte que no cabe interpretar que se está invocando este precepto ni esta pensión alimenticia cuando claramente se está fundando la pretensión en otro precepto que no puede aplicarse

---

el marit no morís abans, aquest seria de 304.385 €. Si el comparem amb el valor de la pensió que havia atorgat el JPI, que puja a 66.240 €, observem que la diferència és prou substancial.

La fórmula és la següent: 
$$C \left[ \frac{1}{r} - \frac{1}{r(1+r)^t} \right]$$

on, C= quantitat que es paga anualment; *r* = tipus d'interès, i *t*= nombre d'anys en què es paga la pensió.

*analógicamente*". El vot particular del Magistrat Puig Ferriol, en aquesta mateixa línia, sosté que com que l'esposa en el seu *petitum* fonamentà la pretensió en l'art. 41 CF i no invocà l'art. 13 LUEP "[l]es decisions que han recaigut en les instàncies diferents sols es podien pronunciar sobre la petició feta en base a l'article 41 del codi de Família, sense tenir en compte el període anterior de convivència perquè així ho exigia la delimitació de la matèria litigiosa en la forma plantejada per la part agent".

A partir d'aquí, hom pot afirmar que, sigui quina sigui la teoria que s'adopti per fonamentar la compensació econòmica (vegeu, sobre aquest punt, J. FERRER RIBA (2004), pàg. 3), és a dir, ja s'entengui que compensa un enriquiment que fa participar en el superior increment patrimonial de l'altre (tesi que sembla ser la seguida pel TSJC), o que indemnitza pèrdues (d'oportunitat, per exemple), el fonament és el mateix per a la convivència *more uxorio* que per al matrimoni; si no fos així, s'estarien admetent uns efectes notòriament injustos en el casos de trencament de la convivència (matrimonial o no) si un dels convivents s'hagués dedicat a la llar comuna o hagués treballat en els negocis de l'altre amb els costos de tota mena que això comporta.

Qualsevol altra forma d'extinció, que no sigui el trencament del matrimoni o de la convivència de fet (la mort, per exemple) no dóna dret, d'acord amb la regulació vigent, a l'esmentada indemnització, ja que aquesta es fonamenta en què, per l'adveniment de la crisi conjugal o el trencament de la convivència, **s'ha defraudat la bona fe i la confiança en l'estabilitat del matrimoni o de la unió *more uxorio* de qui s'ha dedicat a la casa o ha treballat pel cònjuge o company.** Comparteixo, doncs, el plantejament de P. ORTUÑO MUÑOZ (2000, pàg. 241) que la compensació "[é]s una vertadera indemnització per la defraudació d'unes expectatives de vida en comú i de gaudi de la posició patrimonial del cònjuge -o del company, afegeixo jo- que és consubstancial amb el principi de solidaritat interconjugal".

Ni l'art. 41 CF, ni l'art. 13 LUEP fixen cap criteri per a la determinació de la quantia de la compensació sinó que, com ha tingut ocasió d'assenyalar la STSJC de 27 d'abril de 2000, queda a la lliure apreciació del jutge. Precisament, en el cas que ens ocupa, tot i que l'Audiència reconeix "[q]ue la actividad de la esposa no puede decirse que haya contribuido a generar el importante patrimonio inmobiliario y empresarial del marido, el cual ya existía en buena medida antes de la relación entre los litigantes" i, a més, després d'haver afegit que "[l]a actividad para la casa de la esposa no ha influido en que el señor Enrique tenga los bienes que tiene", acaba augmentant la compensació de 12.000 € que el JPI havia fixat, a 20.000 €, perquè **li semblava poc equitativa**, "[p]ues sin duda la dedicación de la demandante a la casa ahorró gastos al marido.... produciéndole un enriquecimiento relativo...".

Evidentment, per quantificar la compensació és fonamental tenir en compte la durada de la dedicació a la família o al treball per a l'altre cònjuge (no cal dir que no és el mateix una dedicació parcial a la família que una altra de contínua i absorbent, de la mateixa manera que tampoc és el mateix si hi ha fills que si no n'hi ha, com el seu nombre). Però és que, en el cas examinat per la sentència aquí comentada, s'havia d'haver tingut en compte que l'únic fill que vivia amb la parella ho era només de la dona. Això no treu, és clar, que la dedicació d'aquesta al seu fill constitueixi treball per a la casa i que, alhora, sigui una forma de contribució a les despeses familiars, però sí que fa dubtar que aquesta part de dedicació al propi fill s'hagi de tenir en compte a l'hora de fixar la compensació econòmica, i més després que l'Audiència hagués resolt, en relació amb els aliments del fill, que no era possible fixar-los amb càrrec a qui no n'era el progenitor. Efectivament, una cosa és que mentre durà la convivència els aliments als fills (comuns o no) constituïen càrregues familiars en l'aixecament de les quals també havia de



contribuir el no progenitor (art. 4.2 CF i art. 4.1 LUEP) i, una altra de ben diferent, és afirmar que el marit s'enriquí injustament en la part que la seva companya, i després muller, es dedicà a tenir cura de l'esmentat fill. No hagués estat sobrer que el TSJC hagués dit alguna cosa al respecte, però no ho fa; ben al contrari, a l'hora de fixar la compensació econòmica sembla que considera que la dedicació de la dona al seu propi fill implicà un enriquiment del marit ja que, literalment, com podem llegir:

*"[r]esulta, doncs, incontrovertit, que en el supòsit debatut l'esposa reivindicant de la pensió compensatòria [vol dir compensació econòmica] no sembla que col·laborés (al menys de forma massa rellevant) en el negoci del marit, però, en canvi, esdevé notori que va tenir cura de la llar, el seu espòs i fills del matrimoni (no eren comuns) de manera correcta (almenys ningú ha adduït el contrari); escau deixar constància del fet que la senyora Yolanda quan va iniciar la convivència more uxorio amb el senyor Enrique es trobava en plenitud de les seves facultats personals i professionals, i va renunciar a promocionar-se en la seva professió<sup>2</sup> (esteticien) cosa que podria haver assolit (és una consideració sempre hipotètica, ja que no es pot preveure quin hagués sigut el resultat en cas de continuar en el desenvolupament...) de no deixar la seva tasca professional per tal d'iniciar una nova vida al costat del senyor Enrique amb el qual va acordar de forma expressa o tàcita ocupar-se de les tasques d'una mestressa de casa i de col·laborar (sembla de forma esporàdica) en l'activitat professional del seu marit".*

A mode de conclusió, per refermar aquesta posició, el TSJC afegeix dos arguments més:

*"a) Pel fet que la Llei de parelles de fet [vol dir d'unions estables de parella] de 15 de juliol de 1998, comprèn un article (el tretze) que rubrica com a compensació econòmica, que té un redactat idèntic al del 41 del Codi de família, per la qual cosa no era necessari que la sentència de l'Audiència que ara es qüestiona calculés la indemnització que ha atorgat, computant per separat els anys de convivència i el temps de duració del matrimoni i b) Pel fet que la remissió que fa l'article 3 del Codi civil a la realitat social del temps en que les normes han d'ésser aplicades impediria no computar el temps de convivència 'more uxorio' per tal d'atorgar la compensació econòmica que ara es tracta. Considera la Sala que en el supòsit que el Parlament de Catalunya no hagués dictat la Llei de parelles de fet (sic), en la societat actual, seria contrari al principi d'igualtat previst en la Constitució espanyola no donar protecció al membre de la parella que sofrís un empobriment injust a conseqüència del període de convivència".*

Sorprèn que els raonaments del TSJC al voltant de l'art. 13 LUEP (deixant de banda que no era aplicable) girin sobre que la seva redacció és idèntica a la de l'art. 41 CF, sobretot si tenim en compte que el fet que aquesta identitat no es produeixi entre la pensió compensatòria (art. 84 CF) i la pensió alimentària periòdica (art. 14 LUEP) no ha impedit que, a l'hora de fixar la quantia de la pensió, el TSJC avalués que s'ha de comptar el període de convivència anterior al matrimoni. Tampoc no aporta res interessant, des de la perspectiva jurídica, la referència que fa el TSJC al criteri sociològic d'interpretació de les normes reconegut per l'art. 3 CC; ben al contrari, el legislador català, l'any 1998, precisament va donar un contingut més restringit a la pensió alimentària de la LUEP que a la compensatòria del Codi de família.

En línia de principi, doncs, i atesa la identitat de fonaments d'ambdues pretensions al Codi de família, a la Llei d'Unions Estables i, fins i tot, al règim que ha construït la jurisprudència en relació amb les parelles no regulades, no hi hauria d'haver cap inconvenient per compensar l'enriquiment generat durant la integritat del període convivencial, com sol·licitava l'esposa, però no per la via de l'analogia, sinó per la de l'aplicació, a cada període, de la seva normativa

<sup>2</sup> S'ha de fer notar que, precisament, l'Audiència Provincial de Barcelona no considerà provat aquest extrem.

específica. Ara bé, a la pràctica ens trobem que la impossibilitat d'acumular altres pretensions al procediment matrimonial impedeix fer-ho en aquest i és necessari recórrer al procediment que correspongui per raó de la quantia.

### ***3. Pensió compensatòria versus pensió alimentària: l'establiment d'uns efectes més restrictius per a les convivències more uxorio, que per al matrimoni, no lesiona el principi d'igualtat***

En relació amb la pensió compensatòria, el tenor literal de l'art. 84.2 CF tampoc facilita, precisament, una interpretació que l'estengui al període de convivència prematrimonial ja que, com hem vist al començament, parla explícitament de què la convivència que el jutge ha de tenir en compte per a fixar la pensió compensatòria és la *conjugual*, i aquest és un qualificatiu que, en sentit estricte, només escau a partir del moment de la celebració del matrimoni. Així que, com que en aquest cas els cònjuges contragueren matrimoni el juny de l'any 2000 i es separaren encara no un any després, sembla clar que, en termes estrictes, aquest fou el període de convivència conjugual.

Hom podria pensar, però, que és possible una interpretació extensiva de l'adjectiu *conjugual*, és a dir, que no es limiti a la seva literalitat, sinó que abasti també la convivència *more uxorio* anterior al matrimoni. De fet, si comparem aquesta expressió amb l'emprada per l'art. 97.6è. del Codi civil ("*duración del matrimonio y de la convivencia conyugal*"), es podria argumentar –tot i el risc que comporta basar-se en la comparació de dos ordenaments, si bé no totalment estranys, sí plenament autònoms– que, certament, la formulació no és tan estreta com en el Codi espanyol. Però aquest tampoc és un argument que tingui en compte el TSJC, sinó que ha optat per sostenir que regeix en aquest punt el **principi d'igualtat**, entenent que no cabia aplicar règims jurídics diferents segons les etapes convivencials fossin *more uxorio* o estrictament conjugals: es decanta per estendre el règim jurídic del matrimoni a tota la convivència, fos o no matrimonial (sense que quedi del tot clar si ho fa via aplicació directa de la normativa matrimonial o interpretant els preceptes de la LUEP en clau també matrimonial). Literalment, el recolzament jurídic per a arribar a aquesta determinació és, senzillament, que distingir entre ambdues "*[n]o sembla massa conforme al tan invocat principi d'igualtat de rang constitucional*".

De fet, l'argumentació del principi d'igualtat tampoc s'avé massa amb la jurisprudència del Tribunal Constitucional (continguda, entre d'altres, en les sentències 184/1990, de 15 de novembre, i 47/1993, de 8 de febrer), segons la qual l'art. 39 CE no estableix per sí sol una paritat de tracte en tots els aspectes i ordres de les unions matrimonials i les no matrimonials; és a dir, el matrimoni genera *ope legis* en els cònjuges una pluralitat de drets i deures que no necessàriament es produeix, de manera automàtica, entre els convivents *more uxorio*.

Sense anar més lluny, si el principi d'igualtat l'apliquéssim a l'art. 14 LUEP hauríem de concloure que és un precepte inconstitucional, ja que, per a les unions estables, fixa un règim força diferent, més restrictiu, del que el Codi de Família, en seu de pensió compensatòria, preveu per a la crisi

matrimonial. Concretament, no només li dona un nom diferent (qualificant-la de pensió alimentària periòdica), sinó que la circumscriu al cas que un dels membres de la parella la necessiti per atendre adequadament la pròpia sustentació, si: a) la convivència ha minvat la capacitat del sol·licitant d'obtenir ingressos; b) té al seu càrrec fills o filles comuns, en circumstàncies en què la seva capacitat d'obtenir ingressos resti minvada; i, a més, en el cas de la lletra a) la limita a un màxim de tres anys.

És a dir, la configuració que l'art. 14 LUEP fa de la pensió periòdica pretén que el membre de la parella més perjudicat disposi temporalment, per un màxim de 3 anys, d'una posició econòmica que li permeti atendre adequadament la seva sustentació. No dona, però, cap criteri per a la seva quantificació, ni al·ludeix a la necessitat de tenir en compte cap circumstància específica, com ara la durada de la convivència ni, particularment, les perspectives econòmiques, entre les quals, lògicament, l'edat cobra un paper fonamental, però és evident que totes aquestes circumstàncies són força decisives.

En canvi, la naturalesa de l'art. 84 CF és força diferent, ja que permet demanar la pensió compensatòria al cònjuge que vegi més perjudicada la seva situació econòmica com a conseqüència del divorci o de la separació judicial i, en determinats casos, de la nul·litat; n'hi ha prou, a més, amb què es produeixi una situació econòmica de desequilibri respecte de la que tenia en el matrimoni. És a dir, es fonamenta en l'existència d'un perjudici en la situació econòmica (J. BAYO DELGADO (2000), pàg. 402) i la seva quantia sí que es fa dependre, expressament, de la concurrència i valoració de les circumstàncies que s'esmenten en l'apartat 2n. del propi art. 84 CF, entre elles, la durada de la convivència conjugal, prescindint, doncs, de què es trobi en situació de necessitar-la o no per atendre la pròpia sustentació, i amb l'únic límit del nivell de vida de què gaudia durant el matrimoni i el que pugui mantenir el cònjuge obligat al pagament.

A més, ambdues pensions es diferencien també per la durada; així, mentre en el matrimoni la temporalitat de la pensió és una mera possibilitat, que es fa efectiva, normalment, quan la convivència conjugal ha estat curta (vegeu l'apartat 5 d'aquest treball), en les unions estables de parella la pensió periòdica alimentària sempre es concep com a temporal si no hi ha fills comuns a càrrec: d'acord amb el que disposen els arts. 16 i 32. 4 LUEP només abasta, com a màxim, tres anys comptadors des de la data del pagament de la primera pensió.

En fi, tot i que, com ja s'ha dit, en el cas de la sentència de 12.1. 2004 no es donaven el requisits necessaris per a l'aplicació de l'art. 16.4 LUEP, el TSJC conclou que, en haver contret matrimoni, la limitació temporal que fixa aquest precepte ha de cedir pels motius següents:

*“a) Perquè les normes que han de regular el règim de la ruptura del vincle han d'ésser les determinades per la Llei per a les parelles matrimonials, ja que com s'ha dit, el fet de contraure matrimoni després de dotze anys de convivència exterioritza l'ànim de voler regular la relació afectiva per la normativa matrimonial;*

*b) Perquè la limitació temporal de l'art. 16.4 de la Llei 10/1998 de parelles de fet, ha d'ésser tractada restrictivament davant d'una situació de necessitat d'un dels membres de la parella, i*

*c) Perquè distingir entre períodes de convivència more uxorio i període de convivència matrimonial no sembla massa conforme al tan invocat principi d'igualtat de rang constitucional".*

Però no és només que el TSJC consideri que ha de cedir la limitació temporal, sinó que, com ja hem vist, canvia també el fonament, essencialment alimentari en la LUEP. Així que, tot i reconèixer les importants diferències que hi ha entre ambdues pensions, el TSJC entén que, en aquest cas, són els efectes de la separació matrimonial els que "[h]an de regular el règim de la ruptura del vincle" (aquesta darrera expressió, per cert, no és adequada, ja que es tractava d'una separació matrimonial) i que davant d'aquesta situació de necessitat els preceptes de la LUEP han de cedir. No té en compte que si alguna cosa caracteritza la pensió alimentària de la LUEP és que, en sí mateixa, ja es vincula a la situació de necessitat (per atendre adequadament la sustentació de qui l'ha de percebre) i que això no impedeix que la llei la configuri com a essencialment temporal.

Val a dir que aquesta és una resolució que s'emmarca en la línia (seguida a la resta de l'Estat pel Tribunal Suprem, en relació a les parelles no subjectes a la legislació autonòmica) d'aplicar per analogia, cada cop més, les normes del matrimoni a les parelles de fet.

Aquesta equiparació entre convivència fàctica i matrimoni l'ha mantingut també el propi TSJC en dues sentències anteriors. Em refereixo, concretament a la STSJC de 15 de gener 2001, que resol un cas en què encara no era aplicable la LUEP i confirma la indemnització de 7.000.000 ptes. que l'Audiència havia fixat a favor de la dona, fent-se ressò, precisament, de la jurisprudència del Tribunal Suprem (STS de 3 de març de 1998) que justifica que com que la convivència de fet és una situació no regulada per la llei ni pel Costum, cal acudir als Principis Generals del Dret, en aquest cas, el de protecció del convivent perjudicat per la situació de fet. L'altra, la STSJC de 13 de febrer de 2003, admet que una parella a la que tampoc era aplicable la LUEP perquè un dels convivents mantenia encara el vincle matrimonial, pugui comprar estipulant pacte de supervivència (sobre aquesta darrera sentència hom pot veure la crítica que fa Julio V. GAVIDIA SÁNCHEZ (2004), pàg. 4 i ss.; i Esther FARNÓS, [InDret 01/2004](#))

#### ***4. Dualitat de pretensions i problemàtica processal. La condició civil de casat i els efectes que se'n deriven no es poden retrotraure a la convivència anterior al matrimoni***

Normalment, el perjudici que la separació o el divorci provoca en la situació econòmica d'un dels cònjuges estarà en proporció directa a la durada de la convivència; és de preveure que, a més durada i dedicació a la família, el desequilibri econòmic serà més gran. D'aquí que si la convivència ha estat mínima es pugui negar, fins i tot, la pensió. Però, cal insistir, novament, en què el fonament de la pensió alimentària prevista pel cessament de la convivència en les unions estables (art. 14 LUEP) rau en la necessitat d'atendre adequadament la sustentació del peticionari, mentre que, en les crisi matrimonials, el fonament de la pensió compensatòria és el mer desequilibri (art. 84 CF). Efectivament, amb aquesta es pretén que, si durant la convivència matrimonial, els cònjuges tenen una determinada situació econòmica, la ruptura del matrimoni no produeixi un empitjorament desproporcionat de la situació d'un d'ells.

És força explícita, en aquest sentit, la SAPB (12a.) de 14.2.2001 quan, en relació amb un cas en què el matrimoni havia durat 6 anys, afirma que “[t]al derecho existe desde el momento que los cónyuges sustentaban la economía familiar sólo en base a los ingresos del esposo, y por ello si la esposa carece de ingresos propios tiene derecho a percibir dicha pensión compensatoria, ya que los alegados seis años de duración del matrimonio sólo son causa para tener en cuenta sobre la cuantificación de dicha pensión...”.

Sent, doncs, diferents els fonaments d’una i altra pensió, entenc que els efectes de la crisi matrimonial fixats pels arts. 84 i 86 CF no es poden estendre, sense més, al període de convivència anterior al matrimoni operant una mena de conversió en convivència matrimonial que, en el cas analitzat, la sentència no fonamenta prou.

En unes altres paraules, la condició civil de casat no es pot retrotraure, imposant-la a un període en què els convivents encara no havien contret matrimoni. La convivència prèvia al matrimoni, així com la posterior, es regeixen per les seves regles respectives, és a dir, si la convivència *more uxorio* no cau dins l’àmbit d’aplicació de la LUEP, com que no hi ha una norma expressa sobre la matèria, haurà d’entrar en joc el criteri que ve aplicant la pràctica jurisprudencial; en canvi, si és de les sotmeses a la LUEP s’haurà de veure si concorren les circumstàncies exigides en l’art. 14 per a la pensió periòdica, a saber: (i) cessament de la convivència i (ii) necessitat d’atendre adequadament la seva sustentació si aquesta convivència o el tenir al seu càrrec fills comuns han minvat la capacitat del sol·licitant d’obtenir ingressos. Admetent que regís la LUEP en el cas que aquí estem examinant, pel que fa a la primera de les circumstàncies, hom podria entendre que, malgrat que la situació d’unió estable s’hagués extingit pel matrimoni dels convivents, el cessament de la convivència (que s’inicia com a fàctica i que després passa a matrimonial) es produí amb la separació de fet, i només a partir d’aquest moment hom podria valorar si aquests dotze anys inicials van fer minvar la capacitat del sol·licitant d’obtenir ingressos<sup>3</sup>. La separació matrimonial serà també el moment a partir del qual s’haurà de comptar el termini d’un any que fixa l’art. 16 LUEP per a reclamar la pensió periòdica i la compensació econòmica.

A efectes pràctics –si, com deia, se segueix admetent, és clar, que regia la LUEP– sembla que l’extinció d’una relació merament fàctica i el passi, sense solució de continuïtat, a una convivència matrimonial, normalment, farà innecessària la fixació de qualsevol mena de pensió alimentària, si és que fos acumulable en el mateix procediment. Les necessitats alimentàries de la parella, ja cònjuges, continuaran cobertes, previsiblement, amb el mateix nivell que abans i, en qualsevol cas, vinculades a l’obligació de contribuir a les despeses familiars prevista en l’art. 4 CF. Vull dir que serà només a partir de la separació que es podrà reclamar la pensió vinculada al cessament de la convivència en unió estable prèvia al matrimoni però el cert és que, un cop fixades, si escau, la compensació econòmica per raó del treball i la pensió compensatòria pel desequilibri causat per la convivència estrictament matrimonial, molt probablement resultarà innecessari fixar l’alimentària prevista en l’art. 14 LUEP, ja que com que la compensatòria té un abast més ampli, previsiblement l’absorbirà. Només si el període de convivència matrimonial hagués estat tan curt que no escaigués fixar una pensió compensatòria o si, per aquesta mateixa circumstància, la fixada fos tan minsa que no permetés cobrir adequadament la sustentació del beneficiari, podria

<sup>3</sup> Deixo de banda la segona circumstància (que el sol·licitant tingui fills comuns al seu càrrec) perquè no concorria en aquest cas, atès que el fill era només de l’esposa que sol·licitava la pensió.

entrar en joc la pensió alimentària (amb el límit legal, és clar, dels tres anys). Ara bé, és aquí on ens trobem que ambdues peticions no es poden acumular en el procediment matrimonial, sinó que l'alimentària s'haurà de tramitar d'acord amb les normes del procediment ordinari que correspongui per raó de la quantia.

Hom podria pensar que, en la decisió del TSJC de fixar els efectes de la separació sumant la convivència de fet anterior al matrimoni, han primat raons d'economia processal i que s'ha optat pel criteri pràctic de prescindir de l'excessiu formalisme, en base a què allò que realment importa és resoldre el fons de la qüestió plantejada i no tant entrar en el tipus de tramitació que s'ha seguit. No sembla, però, que el TSJC ni tan sols s'ho hagi plantejat o, si més no, la sentència no conté cap al·lusió a la referida problemàtica processal.

En fi, no es veu tampoc quin és el recolzament legal que permet que el TSJC estengui els efectes de la separació matrimonial a un període de temps que les parts van decidir lliurement assumir com a relació de fet (no n'hi ha prou amb dir que la celebració del matrimoni va canviar, retroactivament, la naturalesa d'aquella relació fàctica ja viscuda), ni consta per què van decidir casar-se; per tal que la decisió de casar-se impliqués un canvi en les conseqüències jurídiques aplicables a tot el règim convivencial, en el sentit d'estendre els efectes de la crisi matrimonial a la convivència prèvia, hagués calgut que la llei ho disposés expressament o bé que les parts ho pactessin.

### ***5. El caràcter indefinit o temporal de la pensió***

En el cas que motivà la STSJC de 12.1.2004, el marit pretenia que la pensió es limités temporalment i sostenia que, en aquesta matèria, la regla és la temporalitat i l'excepció, el caràcter indefinit. És una argumentació que, pel que sembla, troba cert fonament en l'anterior línia jurisprudencial que havia mantingut la secció 18a. de l'Audiència de Barcelona (per totes, la sentència de 19.6. 2001), segons la qual calia fixar sempre un límit temporal a la pensió compensatòria: d'una banda, aquesta jurisprudència menor ho basava en què la seva finalitat és col·locar el cònjuge perjudicat per la crisi en situació de potencial igualtat en relació a la situació que hagués tingut si no hagués contret matrimoni i, de l'altra, perquè l'art. 86 CF estableix que la pensió s'extingeix pel transcurs del termini establert.

En aquest sentit, la SAPB (18a.) de 18.9.2000, per exemple, havia fixat una limitació temporal de 4 anys per a un matrimoni que n'havia durat 25, justificant-ho en base a que no es tracta d'un dret absolut, ni vitalici, sinó relatiu i circumstancial, i especialment limitat pel que fa al temps, perquè la finalitat és col·locar el cònjuge perjudicat per la ruptura matrimonial en una situació de potencial igualtat d'oportunitats. Igualment, la SAPB (18a.) 26.2.2001, per a un matrimoni que havia durat 12 anys limità la pensió a un any, argumentant, ara més específicament, que “[l]a esposa cuenta actualmente 34 años, que habia trabajado con anterioridad, que el matrimonio ha durado doce años y considerando asimismo los ingresos del esposo”; en la SAPB (12a.) de 13.4.2000, en relació amb un matrimoni que n'havia durat més de 18, el criteri per a limitar-la a 5 anys, era que l'esposa “[t]iene un trabajo estable, aunque le reporte unos ingresos inferiores a los de su esposo”; el mateix termini de 5 anys resol la SAPB (18a.) de 16.1.2001 per a un

matrimoni que havia durat més de 25 anys, ara en base a què l'esposa, abans de la separació, no havia treballat fora de casa i tenint en compte també *[l]a edad de ésta (47 años), su falta de formación profesional y el grado de dificultad para incorporarse al mundo laboral, así como la duración del matrimonio (más de 25 años)*".

La fixació indefinida semblava reservar-se només per a matrimonis de molt llarga durada i en els quals el cònjuge més perjudicat estava pràcticament ja en edat de jubilació; així, per exemple, la SAPB 18a. de 8.3.2001 revoca la fixació d'una pensió compensatòria temporal feta pel JPI, en base a què *"[h]abiéndose dedicado la esposa durante los casi 42 años de matrimonio al cuidado del hogar y a la atención del esposo e hijo, sin percibir otros ingresos por el trabajo por cuenta ajena, justo es reconocer que al producirse el cese de la convivencia se produce un cierto desequilibrio económico que ha de perjudicarle... pues amén de que ambos cónyuges siguen siendo cotitulares del mismo patrimonio... la señora P. No sólo temporalmente hasta que se proceda a la división de los bienes comunes, sino durante éste tiempo y después verá mermada su capacidad económica, siendo imposible su incorporación al mercado laboral cumplidos los 66 años"*. El mateix fa la SAPB (18a.) de 15.2.2002 en relació amb un matrimoni que havia durat **uns 20 anys** i en què la dona en tenia 63.

Aquest criteri de considerar que la pensió compensatòria, com a regla, havia de ser temporal fou corregit per la STSJC de 4 de març de 2002 que fixà el principi contrari, que és el que ara reitera la STSJC de 12 de gener 2004, dient que:

*"[N]os encontramos, pues, ante una actuación legal que no se produce nunca de forma automática, sí siempre atemperada a las circunstancias de todo orden concurrentes: status o posición social y económica del matrimonio, duración del período convivencial, dedicación primordial o exclusiva de uno de los cónyuges al sostenimiento del consorcio y de los hijos comunes, situación de los consortes después de la crisis matrimonial, preparación personal y profesional ante el mercado laboral, etc.*

*Siendo ello así, no se atisba razón social alguna que conduzca a la inexorabilidad de un plazo a fijar para la pensión compensatoria, plazo que, además, obligaría a adivinar ex ante la cesación de la situación de desequilibrio, cuando la Ley ofrece, como veremos, mecanismos suficientes para modular una situación que se fija 'rebus sic stantibus'.*

*Pero sucede, además, que tampoco se atisba razón jurídica alguna. De una parte, la mejor doctrina catalana actual no determina la necesidad de fijar un plazo al conceder el Juez la pensión compensatoria, aunque se admita – como es lógico – la posibilidad de hacerlo. Tampoco es unánime la doctrina que fluye de las decisiones de las Audiencias Provinciales (ni siquiera, como se ha adelantado, la de Barcelona), pese a la rotunda afirmación que se contiene en la sentencia objeto de análisis"*.

D'aquesta jurisprudència se n'han fet ressò immediat les audiències catalanes, les quals especifiquen, més detalladament, que la temporalitat només s'admet en els casos en què així s'ha pactat o quan concorrin causes excepcionals, com l'edat jove, la curta durada de la convivència, o les perspectives reals i efectives de l'obtenció de rendes del treball (SSAPB, 12a., de 9.2.2002; 22.11.2002, i de 27.11.2002). No cal dir que això no comporta que l'alternativa sigui, necessàriament, una pensió indefinida, ja que el propi art. 84 CF configura la pensió com un dret relatiu i circumstancial, que depèn de la situació personal, familiar i social del que pretén ser beneficiari o, el que és el mateix, que si canvien les circumstàncies es pot disminuir i, fins i tot, suprimir.

Per citar només unes quantes sentències (certament, no massa homogènies) que acullen aquella jurisprudència i justifiquen la fixació d'un termini només si concorren circumstàncies excepcionals, hom pot referir, en primer lloc, la SAPB (12a.) de 28.6.2002, relativa a un cas en què l'esposa tenia 36 anys i el matrimoni n'havia durat 9, i en què s'acaba fixant una pensió limitada a 4 anys, en base a què *"[l]a esposa dispone de **experiencia laboral**, al haber trabajado de forma habitual y estable antes de contraer matrimonio, por lo que es razonable que pueda incorporarse al trabajo sin grandes dificultades: Por último la circunstancia de mayor*

*relevancia es la joven edad de la esposa... y plenamente capacitada para trabajar*". Una altra, la SAPB (12a.) de 9.9.2002, fixa també una pensió temporal, per a un cas en què la muller tenia 43 anys, i ho justifica en base a què "[l]a circunstancia de mayor relevancia es la joven edad de la esposa, nacida el 11.11.1959, y plenamente capacitada para trabajar". Finalment, la SAPB de 20.11.2002 fixa una durada de 2 anys atesa "[l]a escasa duración de la convivencia conjugal [que no precisa], la previsible minoración de su dedicación futura a la familia, sus conocimientos y experiencia profesionales y, en especial, la joven edad de la recurrente [34 anys]..."

Tornant a la sentència de 12 de gener de 2004, i deixant també de banda la inapropiada al·legació del marit –almenys en la part que sostenia que la pensió és essencialment temporal– el cert és que l'escassa durada del matrimoni (menys d'un any), havia d'haver portat, probablement, a fixar un límit temporal, com de fet ja havia resolt el Jutjat de Primera Instància, limitant-la a 5 anys; potser més curt, fins i tot. El TSJC estima, en canvi, que concorrien totes les circumstàncies per no limitar-la en el temps: la durada de la convivència (que no qualifica de conjugal), l'edat de l'esposa (més de 46 anys), l'atribució d'una compensació econòmica mòdica (20.000 €) i, finalment, la possibilitat d'accés de la dona al treball (no pas fàcil).

Per justificar que els efectes de la separació matrimonial abasten també el període de convivència prematrimonial, el TSJC es limita a dir que el matrimoni té el valor d'exterioritzar l'afectivitat que els unia i de declarar la voluntat de sotmetre's al règim jurídic matrimonial. Però ambdues afirmacions no compten amb un clar suport legal ja que, jurídicament parlant, l'expressió "[e]xterioritzar l'afectivitat que els unia" resulta més aviat buida de contingut, i la referència a què "[l]a unió en matrimoni ha de comportar conseqüències jurídiques en el moment de la ruptura", tampoc ajuda a aclarir massa coses perquè és una obvietat que segueix sense explicar perquè resol que, per a fixar les conseqüències jurídiques de la separació, s'ha de tenir en compte el període de convivència anterior al matrimoni, com si haguessin estat casats. Sorpren també que, en relació amb la compensació econòmica, l'argument per a computar tota la convivència hagi estat la identitat d'ambdues regulacions, mentre que ara que les regulacions són força diferents, la conclusió sigui coherent amb la diferent naturalesa de cadascuna.

En fi, entenc que cap dels arguments amb què el TSJC pretén justificar que la compensació econòmica s'ha de fixar tenint en compte el període de convivència prematrimonial queda prou bastit. Primer, perquè, llevat que la llei ho digui o les parts ho acordin, la decisió de contreure matrimoni no pot implicar, sense més, la conversió de la convivència anterior en matrimonial, amb totes les conseqüències que això comporta; de fet, actualment, el legislador català ha establert efectes diferents segons es tracti d'una convivència *more uxorio* o estrictament matrimonial. Segon, perquè afirmar que la limitació temporal de l'art. 16.4 LUEP s'ha d'interpretar restrictivament davant una situació de necessitat, no s'ajusta a les pròpies previsions de la LUEP, atès que aquesta la configura, precisament, com una pensió que pretén pal·liar la situació de necessitat. Tercer, perquè afirmar que la distinció entre períodes de convivència *more uxorio* i períodes de convivència matrimonial no s'ajusta a la Constitució és el mateix que dir que, atès que el dret català vigent sí que distingeix, les seves normes són inconstitucionals; i no ho són.



Hom pot concloure, doncs, que atès que la pensió alimentària periòdica no existia per a les unions *more uxorio* no regulades per la LUEP, com en aquest cas, el seu art. 14 no es pot aplicar retroactivament ni tampoc, entenc, hi cap l'analogia amb les normes del matrimoni, perquè això resultaria incoherent amb la solució, més restrictiva, que el legislador català ha donat a l'extinció *inter vivos* de les unions estables de parella. La unió de fet, per molt que vagi seguida de matrimoni, no és una situació equivalent i, per tant, no se li pot aplicar, sense més, la seva normativa reguladora.

## 6. Taules de jurisprudència citada

### Tribunal Constitucional

Sala i data	Repertori	Magistrat Ponent
2a., 8.2.1993	Ar. 47	Julio Diego González Campos
Ple, 15.11.1990	Ar. 184	Jesús Leguina Villa

### Tribunal Superior de Justícia de Catalunya

Sala i data	Repertori	Magistrat Ponent
Civil-Penal, 12.1.2004	Ar. 65164	Núria Bassols Muntada
Civil-Penal, 13.2.2003	Ar. 4576	Lluís Puig i Ferriol
Civil-Penal, 4.3.2002	Ar. 7816	Guillem Vidal Andreu
Civil-Penal, 15.1.2001	Ar. 8169	Ponç Feliu Llansa
Civil-Penal, 27.4.2000	Ar. 4125	Guillem Vidal Andreu

## Audiència Provincial de Barcelona

Secció i data	Repertori	Magistrat Ponent
12a, 14.4.2003	Ar. 254106	Ana Jesús Fernández San Miguel
12a, 10.4.2003	<i>No publicada</i>	José Luis Valdivieso Polaino
12a, 2.12.2002	Ar. 61904	Pascual Ortuño Muñoz
12a, 27.11.2002	Ar. 61835	Pascual Ortuño Muñoz
12a, 22.11.2002	Ar. 61774	Antonio López-Carrasco Morales
12a, 20.11.2002	Ar. 2003/61695	Pascual Ortuño Muñoz
12a, 9.9.2002	Ar. 280455	Pascual Ortuño Muñoz
12a, 28.6.2002	Ar. 278394	Pascual Ortuño Muñoz
18a, 6.5.2002	Ar. 215653	Josep Ma. Bachs i Estany
18a, 15.2.2002	Ar. 135801	Esperança Ginebra Molins
12a, 9.2.2002	Ar. 135474	Pascual Ortuño Muñoz
18a, 8.3.2001	Ar. 160854	Ana Ma. García Esquius
18a, 26.2.2001	Ar. 160571	Ana Ma. García Esquius
12a, 14.2.2001	Ar. 136449	Marcial Subirás Roca
18a, 16.1.2001	Ar. 114468	Ana Ma. García Esquius
18a, 18.9.2000	Ar. 2001\82	Enrique Anglada Fors
18a, 8.5.2000	RJC* 2000, IV, pàg. 1274 i ss.	Enrique Anglada Fors
12a, 13.4.2000	Ar. 1091	Antonio López-Carrasco Morales
18a, 6.3.2000	Ar. 1213	Josep Ma. Bachs i Estany

\* Revista Jurídica de Catalunya, Jurisprudència

## 7. Bibliografia

Joaquín BAYO DELGADO (2000), *Comentaris al Codi de Família a la Llei d'Unions Estables de Parella i a la Llei de Situacions Convivencials d'Ajuda Mútua*. (art. 84), a Joan Egea Fernández i Josep Ferrer Riba, Directors. Barcelona.

Esther FARNÓS AMORÓS (2004), "Compres amb pacte de supervivència i unions estables de parella. Comentari a la sentència del TSJC de 13.2.2003 i a la interlocutòria de 3.12.2003 del President del TSJC", *InDret* 1/2004, Secció Dret Català ([www.indret.com](http://www.indret.com)).

Josep FERRER RIBA (2004), "Separació de béns i pagament de compensacions en la crisi familiar". Materials de les XIII Jornades de Dret Català a Tossa. En premsa.

Julio V. GAVIDIA SÁNCHEZ (2004), "La unión libre: familia, no matrimonio". Revista *La Ley*, núm. 6038, d'11 de juny de 2004.

M. MARTIN CASALS (2000), *Comentaris al Codi de Família a la Llei d'Unions Estables de Parella i a la Llei de Situacions Convivencials d'Ajuda Mútua*. (art. 14 LUEP) a Joan Egea Fernández i Josep Ferrer Riba, Directors. Barcelona. Pàg. 1197.

Pascual ORTUÑO MUÑOZ (2000) *Comentaris al Codi de Família a la Llei d'Unions Estables de Parella i a la Llei de Situacions Convivencials d'Ajuda Mútua*. (art. 13 LUEP), a Joan Egea Fernández i Josep Ferrer Riba, Directors. Barcelona. Pàg. 1.196.

E. ROCA TRIAS (1984), *Comentarios a las reformas del derecho de familia (I)*. Madrid. Pàg. 625.